**درس خارج فقه استاد سید محمد جواد شبیری**

**جلسه168– 08 /02/ 1398 آیه 4 سوره طلاق /عده یائسه** **/کتاب العده**

خلاصه مباحث:

استاد گرامی بحث اخذ یقین، شک و... در موضوع دلیل را ادامه می‌دهند.

**اخذ یقین یا شک در موضوع دلیل**

بحث ما در مورد این بود که جایی که در موضوع دلیل شرعی، یقین، شک یا ظن که جنبه اثباتی دارند اخذ شده باشد با جایی که اخذ نشده باشد، چه تفاوتی دارد. عرض کردیم جایی که مثلاً یقین در دلیل اخذ می‌شود، نسبت به حکمی که در قضیه وجود دارد، یقین از موضوعیت نمی‌افتد، ولی یک حکم دیگر وجود دارد که در آن یقین دخالت ندارد. اگر بگویم که من یقین پیدا کردم که این خمر است و از آن اجتناب کردم، این اجتناب خارجی که تحقق پیدا کرده است معلول یقین من است، ولی از این درک می‌کنیم که یک حکم واقعی به وجوب اجتناب از خمر واقعی وجود دارد و علم به موضوع حکم واقعی من را تحریک کرده و به اجتناب از خمر واداشته است. اگر بگوییم هذا خمر فاجتنبته، حکمی که بر آن موضوع بار شده است حکم واقعی بوجوده الواقعی است، ولی اگر علم و امثال آن باشد، آن حکم، حکم واقعی در مرحله معذریت و منجزیت و محرکیت است. حکم واقعی بوجوده الواقعی با حکم واقعی به وجودی که تحریک و تنجیز و تعذیر می‌آورد فرق دارد. اگر بگوییم که الخمر حرام، ظاهرش این است که یک حرمت واقعی روی خمر رفته است، ولی اگر بگوییم که مشکوک الخمریة حرام، ظهور در این ندارد که یک حکم واقعی وجود دارد که روی مشکوک الخمریة رفته است. چه بسا این مشکوک الخمریة ناظر به این باشد که یک حکم واقعی برای خمر واقعی داریم و مشکوک الخمریة حرامٌ ناظر به لزوم احتیاط نسبت به آن حکم واقعی است، یعنی می‌خواهد بگوید که آن حکم واقعی در ظرف شک هم منجَّز است. یعنی حرامٌ در جایی که محمول برای خمر قرار گیرد با حرامٌ در جایی که محمول برای مشکوک الخمریة قرار گیرد، گر چه به حسب ظاهر بدوی ممکن است یکسان تلقی شود، ولی این موضوع که شک در آن اخذ شده است، در این که ظهور محمول تغییر کند دخالت دارد.

البته در بعضی موارد دلیل ما نص است بر این که ناظر به حکم ظاهری است. مثلاً دلیل می‌گوید مشکوک الخمریة خمرٌ یا مظنون الخمریة خمرٌ. مشکوک الخمریه که نمی‌تواند واقعاً خمر باشد. مشکوک الخمریه ممکن است خمر باشد و ممکن است نباشد. معنای این که به طور جزمی خمرٌ را برایش بار کرده است این است که این خمرٌ از باب تنزیل است. یک حکم واقعی روی خمر رفته است و این حکم واقعی را در ظرف شک می‌خواهد بار کند. این نصّ یا کالنص است در این که ناظر به حکم ظاهری ترتیب آثار خمر واقعی برای مشکوک الخمریة است. البته این نکته را عرض کنم که بعضی وقت‌ها شارع مقدس مثلاً می‌فرماید الفقاع خمرٌ. این ممکن است از باب تنزیل نباشد و واقعاً می‌خواهد بفرماید که خمر است، چنان که در روایت هست که الفقاع خمر استصغرها الناس.[[1]](#footnote-1) [[2]](#footnote-2) این خور است و مردم آن را کوچک شمرده‌اند. در جایی که خمرٌ را بر فقاع

بار می‌کنند می‌تواند تنزیل باشد و می‌تواند نباشد و به قرائن دیگری که در کلام هست بستگی دارد، ولی مشکوک الخمریة خمرٌ یا مظنون الخمریة خمرٌ قطعاً تنزیل است.

گاهی ظهور در این دارد که حکم ظاهری است و آن جایی است که حکمی را بر مشکوک بار کرده باشند، مثلاً می‌گویند که مشکوک الخمریة حرامٌ. خیلی وقت‌ها می‌دانیم که خمر واقعی احکامی دارد و این مشکوک الخمریة حرامٌ می‌خواهد آن احکام را بار کند. گاهی مثلاً می‌گویند معلوم النجاسة نجسٌ. گاهی جنبه مفهومی این مراد است و یک حکم ظاهری را می‌خواهد بیان کند. ولی حکم ظاهری در مورد معلوم النجاسة نیست، چون معلوم النجاسة قطعاً نجس است، بلکه می‌خواهد بگوید تا وقتی که نجاست به مرحله علم نرسیده باشد، احکام ظاهریه نجاست بار نمی‌شود. این در واقع می‌خواهد بگوید که مشکوک النجاسة طاهرٌ.[[3]](#footnote-3) [[4]](#footnote-4)

**اخذ علم یا شک در موضوع حکم واقعی**

در بعضی موارد، شک، علم و امثال آن در موضوع حکم واقعی اخذ می‌شود، ولی تفاوت علم با سایر موضوعات در این است که اگر حکمی بر سایر موضوعات بار شود حکم واقعی است، اما در صورتی که بر علم، شک و... حکمی بار شود، معمولاً ظهور در حکم واقعی بودن ندارند، بلکه ظهور در این دارد که به یک مرتبه از مراتب حکم ظاهری نظارت دارد. البته در بعضی موارد علم و شک اخذ می‌شود، ولی قرائنی وجود دارد که این علم و شک موضوع برای یک حکم واقعی است. مثلاً در روایات داریم که کسی که شک بین سه و چهار می‌کند بنا را بر چهار بگذارد و بعد نماز احتیاط -دو رکعت نشسته یا یک رکعت ایستاده علی اختلاف الروایات- بخواند. در این مورد تعبیری در روایات وجود دارد که از آن استفاده می‌شود که این جا حکم واقعی در ظرف شک تغییر می‌کند. می‌فرمایند چیزی به تو یاد بدهم که اگر بعداً کشف خلاف شد بفهمی که نمازت تمام بوده است. معنایش این است که اگر بعد کشف کردی که آن نماز اولیه‌ات سه رکعت بوده است، با این مکمّل واقعاً نمازت تمام شده است. نماز احتیاط را متمّم واقعی نماز در فرض نقصان دانسته است. ظهور این دلیل قرینه بر این است که حکمی که شارع به لزوم نماز احتیاط کرده است، در واقع تأثیر می‌گذارد.[[5]](#footnote-5) [[6]](#footnote-6) [[7]](#footnote-7)

آقایان تعبیر می‌کنند که علم جنبه طریقیت دارد. این جنبه طریقیت موجب نمی‌شود که کلمه علم را در معلوم به کار ببریم. می‌خواهم بگویم همان نکته‌ای که آقایان می‌خواهند ظهور بدهند درست است، ولی نحوه تأثیر

آن در دلیل در جای دیگری از دلیل است. ما می‌پذیریم که بین علمی که در موضوع اخذ می‌شود و سایر موضوعاتی که جنبه اثباتی در آن‌ها وجود دارد مثل علم، ظن و شک تفاوت وجود دارد، ولی تفاوتش این نیست که اگر این‌ها در موضوع اخذ شوند کأن لم یکن هستند. بلکه اگر در موضوع اخذ شوند، ظهور بدوی‌شان در این است که محمولشان حکم ظاهری است یا مرتبه‌ای از مراتبی که مربوط به مراتب ظاهری است.[[8]](#footnote-8) [[9]](#footnote-9) [[10]](#footnote-10)

یک مثال دیگر می‌زنم که از زاویه دید دیگری است. شارع مقدس فرموده است که اگر وقت نماز داخل نشده باشد، حق ندارید نماز بخوانید و باید در صورتی نماز بخوانید که وقت آن داخل شده باشد. این روایت ناظر به صورتی نیست که شخصی رجائاً در زمانی که نمی‌داند وقت داخل شده است یا خیر نماز می‌خواند و بعد کشف می‌شود که نماز داخل شده است، بلکه ناظر به کسی است که می‌خواهد به این نماز اکتفا کند یا کسی که به قصد جزمی می‌خواهد نماز بخواند. بنابراین اگر نماز در ظرف احتمال و شک مطابق با مأمور به واقعی باشد صحیح است.

اما بعضی وقت‌ها اگر بخواهید به نحو احتیاطی نماز بخوانید نماز شما صحیح نیست. در روایات آمده است که در رکعت اول و دوم نماز شک راه ندارد. آقایان می‌گویند منظور از این که شک در آن راه ندارد این است که باید رکعت اول و دوم نماز را با قطع بخوانید. در روایات هست که رکعت اول و دوم نماز فریضه است و رکعت سوم و چهارم سنت است، یعنی چیزی است که پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم واجب کرده است و خداوند سبحان ایجاب پیامبر را تنفیذ کرده است. بین آن چه خدا واجب کرده است و آن چه پیغمبر واجب کرده است تفاوت وجود دارد. آن چه خداوند واجب کرده است لا یقع فیه السهو، ولی در آن چه پیغمبر صلی الله علیه و آله و سلم واجب کرده است سهو واقع می‌شود. اگر این عبارت ناظر به همان مطلبی باشد که در بحث وقت نماز است، فرقی بین فرض الله و سنت نیست. در هیچ واجبی از واجبات نماز نمی‌توانید به شک اکتفا کنید، بلکه باید احراز کنید که نماز را تام الاجزاء و الشرایط انجام داده‌اید. ذکر عدم وقوع سهو در خصوص فرائض، قرینه بر این است که نفس شک در رکعت اول و دوم مبطل است. یعنی اگر شک کردید که رکعت اول است یا دوم و گفتید که رجائاً تکمیل می‌کنم بعد می‌روم از شخصی که این جا هست می‌پرسم که رکعت اول من

بوده است یا دوم، کافی نیست. این خودش قرینه است بر این که شک در موضوع ابطال واقعی دخالت دارد. یعنی نماز به مجرد طروّ شک واقعاً باطل می‌شود و در موضوع صحت واقعیه، علم دخالت دارد. یعنی باید رکعت اول و دوم را عن یقین بیاورید تا نماز صحیح باشد. یقین در موضوع صحت واقعی نماز دخالت دارد، به خاطر خصوصیاتی که در این جا وجود دارد.

حاج آقا سابق در مسئله طواف متمایل به این بودند که شک در طواف بنفسه مبطل نیست، ولی بعد روی قرائنی که در بعضی روایات طواف تنظیر به نماز شده است نظرشان برگشت و عقیده‌شان این شد که این روایت شک را هم در طواف مبطل دانسته است و به مجرد طروّ شک طواف باطل است. البته یک صورت را استثنا می‌کنند و می‌گویند انصراف دارد.[[11]](#footnote-11) به قرینه این که طواف فریضه است و تنظیر به نماز شده است، شک در باب طواف شبیه شک در حال نماز است. لازمه فریضه بودن طواف این است که طواف در حال شک نباید آورده شود.[[12]](#footnote-12)

خلاصه عرض من این است که گاهی که علم در دلیل اخذ می‌شود قرائنی وجود دارد که این علم در موضوع حکم واقعی اخذ شده است، مثل رکعت دوم و سوم. شارع فرموده است که رکعت اول و دوم نماز باید با علم آورده شود، یعنی حکم واقعی این است. مراد از علم نیز علم حین العمل است. همین که علم حین العمل معتبر شود قرینه بر این است که این حکم حکم واقعی است، زیرا آن چه عقل احراز آن را در مقام اشتغال لازم می‌داند احراز حین العمل نیست و احراز بعد العمل هم کفایت می‌کند.

و صلی الله علی سیدنا و نبینا محمد و آل محمد

1. الکافی، محمد بن یعقوب کلینی، ج6، ص423. 9- مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عِيسَى عَنِ الْوَشَّاءِ قَالَ: كَتَبْتُ إِلَيْهِ يَعْنِي الرِّضَا 7 أَسْأَلُهُ عَنِ الْفُقَّاعِ قَالَ فَكَتَبَ حَرَامٌ وَ هُوَ خَمْرٌ وَ مَنْ شَرِبَهُ كَانَ بِمَنْزِلَةِ شَارِبِ الْخَمْرِ قَالَ وَ قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الْأَخِيرُ 7 لَوْ أَنَّ الدَّارَ دَارِي لَقَتَلْتُ بَائِعَهُ وَ لَجَلَدْتُ شَارِبَهُ وَ قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الْأَخِيرُ 7 حَدُّهُ حَدُّ شَارِبِ الْخَمْرِ وَ قَالَ 7 هِيَ خُمَيْرَةٌ اسْتَصْغَرَهَا النَّاسُ‏. [↑](#footnote-ref-1)
2. عوالی اللئالی، محمد بن ابی جمهور احسائی، ج2، ص19. 39- وَ رَوَى الْوَشَّاءُ قَالَ: كَتَبْتُ إِلَيْهِ يَعْنِي الرِّضَا 7 أَسْأَلُهُ عَنِ الْفُقَّاعِ فَكَتَبَ حَرَامٌ وَ هُوَ خَمْرٌ. 40- وَ رُوِيَ عَنْهُ ص فِي حَدِيثٍ آخَرَ هِيَ خَمْرٌ اسْتَصْغَرَهَا النَّاسُ. [↑](#footnote-ref-2)
3. پاسخ سؤال: بله مفهوم است، ولی بعضی جاها عبارتی که به کار برده می‌شود برای بیان مفهوم است. بحثی که در باب مفهوم وصف مطرح است که وصف مفهوم دارد یا خیر، معنایش این است که نفس صف بما هو هو مفهوم دارد یا خیر، اما کسی انکار نمی‌کند که احیاناً وصف به خاطر خصوصیات مورد، ظهور در مفهوم داشته باشد. بحث این است که گاهی که ما به حکم قید خاصی می‌دهیم و در مقام تحدید حکم می‌گوییم معلوم النجاسة نجسٌ، ناظر به این است که آن محرکیت و منجزیتی که برای نجاست وجود دارد در معلوم النجاسة هست. این مقدار که مسلم است. برای این که این عبارت از توضیح واضحات خارج شود، خود همین قرینه است بر این که در مقام بیان مفهوم است و می‌خواهد بگوید که غیر معلوم النجاسة نجس نیست. نه این که واقعاً نجس نیست و ممکن است نجس باشد و ممکن است نباشد، بلکه به این معنا است که نجس واقعی در ظرف شک منجَّز نیست. یعنی با این بیان می‌خواهد حکم ظاهری به طهارت مشکوک الطهارة و النجاسة را بیان کند. [↑](#footnote-ref-3)
4. پاسخ سؤال: بحث درباره این است که ظهورهای معمولی این‌ها چگونه است. اولاً با تعبیر معلوم النجاسة نجسٌ نباید بگوید و این غلط است. ممکن است شارع مقدس بخواهد بگوید که وجوب اجتناب روی معلوم الخمریة رفته است و اصلاً خمر واقعی وجوب اجتناب ندارد. مرحوم صاحب حدائق در باب نجاسات عقیده دارد -البته عبارت‌هایشان اندماج دارد که مراد چیست و یک تفسیر بر کلام ایشان می‌تواند این معنا باشد- که اعیان نجسه فقط در ظرف علم نجس است یا اعیان نجسه را فقط در ظرف علم واجب الاجتناب می‌دانند. این امکان‌پذیر است. بحث این است ظهور بدوی دلیل‌ها در این جور موارد این نیست. [↑](#footnote-ref-4)
5. پاسخ سؤال: مشکوک الخمریة خمرٌ که قطعاً حکم ظاهری است. نوعاً عناوینی مانند مشکوک الخمریة حرامٌ هم ظهور در این دارد که ناظر به مرحله حکم ظاهری است. ظهور نوعیه دارد. [↑](#footnote-ref-5)
6. پاسخ سؤال: تفاوتی که بین عناوینی مثل علم و شک و امثال آن هست، در محمول قضیه است، نه در خود شک و علم. [↑](#footnote-ref-6)
7. پاسخ سؤال: ممکن است در معلوم الخمریة حرامٌ، علم در موضوع حکم واقعی اخذ شده باشد، ولی این نیاز به دلیل دارد. ظاهر از علمی که در موضوع ادله اخذ می‌شود این است که محمول آن مرتبه‌ای از مراتب حکم ظاهری است. این که علم و ظن و شک در دلیل به گونه‌ای اخذ شوند که دخالت در حکم واقعی داشته باشند نیاز به قرائن دارد. [↑](#footnote-ref-7)
8. پاسخ سؤال: حکم واقعی است. حکم ظاهری حکمی است که ممکن است به واقع اصابت بکند یا نکند. ولی این جا شارع می‌فرماید که چه سه رکعت خوانده باشید چه چهار رکعت، نمازتان کامل است. معنایش این است که کاری کرده است که آن واقع پوشش داده شده است. بحث اجزاء نیست. گاهی می‌گوییم که شارع مقدس ممکن است به شیئی که واقعاً صحیح نیست اکتفا کرده باشد، ولی این روایت می‌فرماید که چیزی به تو یاد می‌دهم که اگر واقعاً نمازت ناقص باشد با این عمل کامل شود. ظاهرش این است که می‌خواهد مکمل واقعی درست کند. حکم واقعی‌ای است که در طول حکم واقعی اولیه ایجاد شده است. ثانوی است، ولی واقعی است. یعنی برای کسی که شک دارد که سه رکعت است یا چهار رکعت، شرطیت عدم انفصال رکعات نماز با سلام را برداشته است. اگر کسی که یقین دارد به جای چهار رکعت سه رکعت خوانده است، سلام بدهد، غلط است، زیرا سلام در رکعت سوم، رکعت سوم را از رکعت چهارم جدا می‌کند. ولی شارع مقدس برای شاک این این شرطیت را برداشته است. برداشتن شرطیت یک امر واقعی است، یعنی واقعاً شارع برای شاک نسبت به حکم واقعی تغییر ایجاد کرده است، با دلیلی که از روایات استفاده شود. [↑](#footnote-ref-8)
9. پاسخ سؤال: امر اولیه تغییر نکرده است، ولی گویا شارع مقدس به احدهما امر کرده است. شارع مقدس یک حکم واقعی دارد و در این حکم واقعی توسعه ایجاد کرده است. یعنی چهار رکعت واقعی را صحیح دانسته است و در مورد چهار رکعت واقعی‌ای که در سه رکعت آن سلام واقع شده است نیز حکم به صحت کرده است. البته یک تأثیر دارد که چون احتمال دارد نماز سه رکعتی بوده باشد، اگر کسی این کار را انجام ندهد شاید واقعاً نمازش سه رکعتی بوده است و نمازش را قطع کرده است و این یک نوع تجری است، ولی معصیت نکرده است. [↑](#footnote-ref-9)
10. پاسخ سؤال: در بحث اجزاء فرقی ندارد. اجزاء در بحث احکام ظاهریه خلاف اصل است و نیاز به دلیل دارد. اصل اولی عدم اجزاء در حکم ظاهری است. اگر بدانیم که این یقیناً مجزی است، فایده آن چنانی ندارد. بحث این است که لسان دلیل چه لسانی است. ممکن است بگوییم که حق ندارید که خودتان را در این شرایط قرار دهید. چون معنای اجزاء این است که یک مصلحت واقعیه وجود دارد که فوت شده است. انداختن خود در ظرف اضطرار درست نیست. بنابراین در صورتی که من می‌دانم اگر جایی بروم برایم شک حاصل می‌شود، نباید این کار را بکنم. مثلاً اگر وسط جمعیت نماز بخوانم برایم شک حاصل می‌شود. کار محرّمی است، چون کاری کرده‌اید که حکم مصلحت واقعی شارع از امکان استیفا افتاده است. اجزا به یک معنا عدم استیفای حکم واقعیه است. [↑](#footnote-ref-10)
11. پاسخ سؤال: عقلا هر تکلیفی باید احراز قطعی پیدا کند. لازم هم نیست که در حین عمل احراز قطعی داشته باشیم. اگر شما عمل را رجائاً با شک انجام دهید بعد کشف شود که آن عمل مطابق با مأمور به واقعی واقع شده بوده است و تام الاجزاء و الشرایط اتیان شده بوده است، طبق قاعده عمل صحیح است. آن روایت در مورد وقت نماز می‌تواند ناظر به همین نکته عقلی باشد و می‌فرماید شما حق ندارید نمازی بخوانید که واجدیّت آن نسبت به شرط وقت مشکوک است. می‌تواند ارشاد به این باشد که عقل انسان حکم می‌کند که نماز مشکوک الواجدیه لشرط الوقت لایجزی. ولی این معنا در مسئله رکعت اول و دوم نیست، چون تفاوتی بین رکعت اول و دوم و سوم و چهارم نیست. این نکته عامی است و خصوصیت فرض الله بودن در آن دخالت ندارد. هر تکلیف الزامی، چه فرض الله باشد چه سنة النبی صلی الله علیه و آله باشد، احراز یقینی می‌خواهد. ولی این روایت که می‌فرماید لا یقع فیه السهو به خاطر فرض بودنش است، معنایش این است که شما باید در همان زمانی که این تکالیف را می‌آورید احراز کنید و احراز حین العمل شرط است. در حالی که حکم عقلی اعم از احراز حین العمل و احراز غیر حین العمل است. این را آقایان قرینه قرار داده‌اند بر این که روایت ناظر به این است که شک بنفسه مبطل و قاطع است. نه، شک منشأ می‌شود که نتوانید به نمازی که در حال شک می‌آورید، مادام کونکم مشکوکین اکتفا کنید. این مادام کونکم مشکوکین ربطی به فرض الله و سنة النبی ندارد. [↑](#footnote-ref-11)
12. پاسخ سؤال: مثلاً در صلاة می‌فرماید که این فریضه است لا سهو، یک معنای اعم است و شک هم داخل در سهو است. بر فریضه بودن تفریع کرده است. سهو در این جا اعم از سهو واقعی و احتمالی است. [↑](#footnote-ref-12)